

Osservatorio sulle fonti

INTRODUZIONE

di *Rolando Tarchi*¹

1. In questo numero della Rivista vengono pubblicate gran parte delle relazioni presentate e discusse nell'ambito del convegno "*Governo vs. Parlamento? Evoluzioni del potere di normazione al tempo della crisi economica*", svoltosi a Pisa nei giorni 10 e 11 gennaio 2015. Si è trattato del secondo incontro conclusivo della ricerca di interesse nazionale (PRIN 2010-2011) su "*Istituzioni democratiche e amministrazioni d'Europa: coesione e innovazione al tempo della crisi economica*", coordinato a livello nazionale da Francesco Merloni, fino al 2013 e, successivamente, da Alessandra Pioggia. Il compito dell'unità pisana è stato quello di indagare le conseguenze prodotte dalla crisi economico-finanziaria, manifestatasi in Europa a partire dal 2008, sul complessivo funzionamento delle istituzioni politiche dei principali governi europei e di riflesso sui processi decisionali, in particolare su quelli di produzione normativa, guardando in primo luogo al ruolo che gli esecutivi delle principali democrazie europee hanno saputo conquistare (o consolidare) in tale contesto critico.

In particolare, l'oggetto dell'indagine ha riguardato le ricadute sul sistema delle fonti, e, conseguentemente, sull'assetto dei rapporti Parlamento-Governo e sulle relazioni interne allo stesso potere esecutivo.

I fenomeni maggiormente indagati, quindi, sono stati quelli della decretazione d'urgenza, della delega parlamentare di funzioni normative o regolative al potere esecutivo, dei processi di formazione delle decisioni di valore normativo all'interno del governo e, infine, delle modifiche apportate, anche mediante il ricorso a riforme costituzionali, alla disciplina delle procedure e delle regole in materia di pubblico bilancio.

Quest'ultimo argomento è stato oggetto di un precedente convegno, svoltosi anch'esso a Pisa il 3-4 dicembre 2014, con il titolo "*Crisi economica, istituzioni democratiche e decisioni di bilancio*", nel quale sono state presentate e discusse 28 relazioni (10 delle quali dedicate ad ordinamenti stranieri, al fine di far emergere la prospettiva comparatistica all'interno dell'Europa, anche per le evidenti connessioni con il diritto di matrice comunitaria), di prossima pubblicazione in altra rivista (*Federalismi.it*).

La ricerca, che si è sviluppata per oltre tre anni (dal 2012 al 2015), ha potuto avvalersi della collaborazione dei dottorandi pisani iscritti al corso di Diritto pubblico e dell'economia, oltre che dei perfezionandi e degli assegnisti della Scuola S. Anna e di altri esperti, coinvolgendo complessivamente oltre 50 ricercatori.

Sul tema dei poteri normativi del governo è stato realizzato un progetto di schedatura di tutti i decreti-legge adottati dal Governo italiano e delle relative leggi di conversione nelle legislature XVI e XVI; la scheda, appositamente predisposta a questo fine, ha

¹ Professore ordinario di Diritto pubblico comparato, Università di Pisa.

Osservatorio sulle fonti

cercato di rilevare oltre ai dati formali e procedurali di questi provvedimenti (declaratorie, ricorso alla questione di fiducia, commissioni intervenute, tipologia di emendamenti ecc.), anche la natura delle nuove disposizioni introdotte, i loro contenuti ed i loro oggetti di disciplina, in modo da sviluppare una radiografia ad ampio spettro ed il più possibile completa nel periodo tra compreso tra il 1° aprile 2008 (d.l. n. 49/2008, convertito con l. n. 96/2008) ed il 4 dicembre 2015 (d.l. n. 191/2015, convertito in l. n. 13/2016). Le schede dei 186 provvedimenti esaminati sono consultabili pubblicamente all'indirizzo: <http://www.itc.unipi.it/jus/dlr.html>). L'uso dei dati forniti dalla schedatura dei decreti e di altri strumenti (in particolare quelli periodicamente elaborati dall'Ufficio studi della Camera dei Deputati), ha consentito un approccio metodologico non limitato all'analisi dei meri dati normativi ed istituzionali e teso, invece, a valorizzare i dati offerti dalla prassi, al fine di valutare le novità di più recente conio e le loro connessioni con le necessità di intervento imposte dall'emergenza economico-finanziaria.

2. I 22 contributi pubblicati in questo fascicolo possono essere distinti in quattro gruppi principali; i primi cinque (Marchetti, Lolli, Fiumicelli, Rametta, Dal Canto e Stradella) sono dedicati all'analisi dei profili istituzionali e procedurali della decretazione d'urgenza, dal momento della genesi governativa a quello della promulgazione della legge di conversione da parte del Capo dello Stato.

I successivi quattro interventi (Demuru, Ferioli, Colangelo, Casale) riguardano invece i contenuti dei decreti legge emanati nel periodo di riferimento, in relazione anche all'impatto che gli stessi hanno prodotto su alcune parti del sistema normativo, tra quelle che presentano maggiori connessioni con lo stato di crisi (attuazione del diritto europeo, autonomie regionali e locali, contenimento della spesa pubblica).

Quattro saggi (Gori, Azzena, Mocavini, Cardone, Lunardelli) sono poi dedicati alle connessioni tra decreti legge e altre fonti governative (legislazione delegata, regolamenti, ordinanze contingibili e urgenti, provvedimenti di semplificazione). A questi si aggiunge il contributo (Fiumicelli-Tarchi) sulla giurisprudenza costituzionale, italiana e spagnola, relativa ai poteri normativi di rango primario dell'esecutivo.

In chiusura vengono poi pubblicate le relazioni presentate dai discussants che hanno portato la loro esperienza di funzionari parlamentari (Di Porto, Murgia) o di responsabili di uffici legislativi di ministeri (Cecchetti) e le successive relazioni di sintesi delle tre diverse sessioni convegnistiche (Carnevale, Di Cosimo, De Siervo).

L'indagine di Andrea Marchetti è incentrata sull'*iter* endogovernativo di approvazione dei decreti legge in seno al Consiglio dei Ministri, e ricostruisce tale procedimento sia dal punto di vista formale del diritto positivo, che alla luce delle prassi e delle consuetudini ormai consolidate. Il procedimento governativo, diversamente da quello di conversione parlamentare, si caratterizza per un alto tasso di informalità ed indeterminazione, tale da produrre un notevole grado di incertezza circa il proprio funzionamento in concreto. In generale l'attività di iniziativa legislativa all'interno del Governo è soggetta a fattori che sono difficilmente disciplinabili a livello normativo, rendendo pertanto difficoltoso qualsiasi tentativo di "costringere" il divenire

Osservatorio sulle fonti

dell'iniziativa legislativa dell'esecutivo all'interno di uno schema rigidamente precostituito di forme e procedure; in primo luogo, per le spinte provenienti dalle urgenze e dai tempi che la politica impone al procedimento di formazione, ma anche per il costante divenire dei rapporti interni alla compagine governativa il quale rende talvolta indefinito il luogo di effettiva elaborazione delle decisioni e dell'indirizzo politico del Governo. L'indagine, che ha scontato notevoli difficoltà a reperire dati ed informazioni dai ministeri circa il concreto svolgimento dei procedimenti di adozione di decreti legge (per il mantenimento di una certa riservatezza circa le dinamiche politiche che hanno accompagnato l'adozione di alcuni importanti provvedimenti, nonché per la gestione spesso poco ortodossa degli adempimenti di pubblicità previsti), nella parte che analizza la prassi, riesce a cogliere le frequenti e significative anomalie che in concreto si registrano rispetto al complesso di regole vigenti. Tra queste, la compromissione del principio di collegialità dell'azione governativa, riconducibile ad una serie di fenomeni, quali: le anomalie della fase istruttoria, la mancata (o estremamente tardiva) diramazione dei testi dei decreti in vista delle riunioni del Consiglio dei Ministri; la ritardata pubblicazione in Gazzetta ufficiale del testo del decreto deliberato dal Consiglio dei Ministri; la prassi dell'approvazione di testi "salvo intese". Viene in conclusione valutata, la portata di tali anomalie, che possono configurare dei vizi in procedendo, rispetto ai quali è necessario porre la questione della loro eventuale sanabilità nel successivo procedimento di conversione in legge.

Il saggio di Ilaria Lolli esamina la decretazione d'urgenza sotto il profilo dei rapporti tra Governo ed Assemblee parlamentari e, all'interno di queste, del ruolo svolto dalla maggioranza. L'analisi della prassi e del "peso" della decretazione nelle legislature XVI e XVII è differenziata in relazione ai governi che si sono succeduti, dei quali vengono evidenziate le diversità di stile. Le difficoltà di dialogo tra Governo e maggioranza parlamentare vengono poi sottolineate dai riferimenti alla presentazione dei maxi-emendamenti e dall'apposizione ripetuta della questione di fiducia, tutte tessere di un mosaico che contribuiscono a chiarire come il sistema si stia muovendo verso un monocameralismo di fatto o, quanto meno, di bicameralismo alternato. Per effetto della partecipazione dei gruppi di maggioranza al processo di decisione, ci si chiede, poi, se il fenomeno della decretazione abbia prodotto soltanto uno spostamento significativo di potere in favore del Governo, o determinato anche una sorta di cripto-assemblearismo.

Davide Fiumicelli si sofferma sul ruolo delle forze parlamentari di opposizione e sugli strumenti tradizionali di manifestazione del dissenso, quali, in primo luogo, le tecniche ostruzionistiche. dopo aver inquadrato in generale i concetti di "minoranza", "opposizione" e "ostruzionismo", si passa ad esaminare i dati relativi alle principali manifestazioni ostruzionistiche tra la XIII legislatura e quella in corso (quali la richiesta di verifica del numero legale e di votazione segreta, la presentazione di emendamenti, ordini del giorno e questioni incidentali, gli interventi dei parlamentari), oltre che degli istituti utilizzati in senso opposto (principalmente contingentamento dei tempi, selezione emendamenti, maxi-emendamenti, questioni di fiducia).

Osservatorio sulle fonti

La seconda parte del lavoro, cerca di rintracciare all'interno del procedimento di conversione dei decreti-legge alcuni elementi caratteristici del rapporto tra il *continuum* Governo-maggioranza parlamentare e le opposizioni, quali il controllo dei decreti-legge da parte del Parlamento e le conseguenze della sua inefficacia; la capacità emendativa del Parlamento e il ruolo di minoranze e opposizioni sul punto; lo spazio effettivo per il dibattito parlamentare, stretto tra tentativi di ostruzionismo e utilizzo di strumenti di "compressione" (non solo maxi-emendamenti "blindati", ma anche "ghigliottina", ecc.).

Il risultato è un quadro complesso, assai articolato, che fa emergere, da una parte, l'emarginazione di fatto di minoranze e opposizioni dal circuito di decisione parlamentare e, dall'altro, la difficoltà del Parlamento nel suo complesso di resistere alle interferenze (dirette o indirette) del Governo sulle modalità di produzione normativa.

Nella parte finale ci si sofferma sulle prospettive future dell'incontro/scontro tra Governo-maggioranza parlamentare-opposizioni-Presidenti di Assemblea, provando a mettere in evidenza gli strumenti da valorizzare o da introdurre per garantire l'effettività della dialettica tra maggioranza e minoranze-opposizioni.

Il contributo di Paolo Rametta, muovendo dal presupposto che il decreto-legge, con una tendenza acuita dalla crisi economica, è divenuto *modus operandi* abituale del Governo, analizza il ruolo svolto dalle commissioni parlamentari quali strumenti di controllo parlamentare, nell'ambito del procedimento di conversione per impedire una definitiva erosione delle funzioni delle Camere. Il Parlamento ha cercato di tenere il passo, adeguando i propri strumenti alle nuove tendenze della normazione, contemperando due esigenze: la prima, quella di non poter lasciare un così ampio settore della produzione legislativa privo di un adeguato controllo dell'Assemblea parlamentare, un controllo tecnico-giuridico inscindibile dal merito politico (affidato alle Commissioni); dall'altra quello di garantire un procedimento spedito ed efficiente per assicurare l'approvazione della legge di conversione in tempi utili, senza però che questo sia un eccessivo incentivo all'utilizzo di decreti-legge. L'esame di tali adeguamenti, avvenuti sia per via di modifiche regolamentari, sia mediante cambiamenti delle prassi anche in tempi recentissimi, è inquadrato alla luce del nuovo ruolo del Governo in parlamento; tali modifiche, che hanno avuto ad oggetto, prevalentemente, le modalità di lavoro delle Commissioni costrette a fronteggiare la c.d. legislazione della crisi, una legislazione d'urgenza abnorme sia dal punto di vista dimensionale che per il numero di materie e settori della legislazione toccati.

Il contributo di Francesco Dal Canto è dedicato al tema della qualità degli atti normativi del Governo con particolare riguardo alle ricadute conseguenti alla crisi economica che l'Italia sta attraversando. Dopo aver esaminato il concetto di qualità della normazione nei suoi molteplici significati e aver ripercorso il dibattito italiano ed europeo in argomento, si prosegue con una disamina analitica dei caratteri, dell'evoluzione e dell'efficacia dei diversi strumenti giuridici che, a partire dagli anni '90 del secolo scorso, il Governo ha predisposto per migliorare la qualità della normazione.

Osservatorio sulle fonti

Il saggio di Elettra Stradella si propone di indagare i poteri del Presidente della Repubblica italiana in sede di controllo ed emanazione dei decreti legge, esaminando il fondamento di tale potere, la sua natura ed estensione, le modalità formali del suo esercizio. A questo fine viene offerta una rilettura della prassi degli ultimi tre decenni, con un'analisi puntuale dei casi di contrasto alle iniziali proposte del Governo da parte dei presidenti Pertini, Cossiga, Scalfaro e Ciampi, che hanno dimostrato l'efficacia del potere di controllo attribuito al Capo dello Stato. Successivamente, si passa ad esaminare le dinamiche manifestatesi nel lungo mandato del Presidente Napolitano, anche con riguardo al controllo delle leggi di conversione in ordine al rispetto del necessario requisito dell'omogeneità delle disposizioni introdotte nel passaggio parlamentare rispetto a quelle originariamente approvate, evidenziando le conseguenze che l'insorgere della crisi economica ha determinato sull'esercizio di questa funzione. L'analisi di tale profilo incide in due modi: dal punto di vista cronologico, per le trasformazioni quantitative e qualitative nell'utilizzo del potere di controllo sui decreti-legge successive all'espandersi in Europa, e in Italia, della crisi; dal punto di vista sostanziale, per le trasformazioni rispetto ai contenuti dei decreti sottoposti a controllo e sui quali siano stati mossi rilievi o si ritiene siano stati mossi, in varia forma, da parte del Capo dello Stato. Conclusivamente, la consistenza e la natura del potere di controllo presidenziale è messo a confronto con quello spettante al giudice costituzionale; un confronto che fa emergere la complementarità dei due momenti e le analogie che li contraddistinguono.

Il contributo di Sara Demuru approfondisce l'utilizzo della decretazione d'urgenza durante la XVI e XVII legislatura come strumento per l'implementazione del diritto europeo. La nozione di "diritto europeo" si rivela una questione complessa e problematica, sviluppandosi attraverso differenti canali: sia mediante atti tipici adottati secondo specifiche procedure disciplinate nei Trattati, sia avvalendosi di strumenti giuridici non vincolanti, che pur si impongono per una forte effettività, prevalentemente adottati mediante meccanismi deformalizzati, che mettono in luce un deficit di democraticità dell'intero assetto istituzionale dell'UE. Il legislatore nazionale tende ad utilizzare, con riguardo alle due summenzionate tipologie di atti, un differente circuito di implementazione, procedendo, da una parte a trasporre gli atti tipici vincolanti attraverso il sistema oggi disciplinato dalla l. n. 234/2012, e dall'altra parte ad attuare gli atti europei di soft law attraverso gli "ordinari" strumenti di normazione (o forse sarebbe più corretto dire "straordinari", se si considera il cospicuo utilizzo della decretazione d'urgenza in questo ambito). In ragione di ciò l'indagine è stata condotta analizzando partitamente i decreti volti ad attuare gli atti tipici vincolanti e quelli volti a dar seguito agli atti non vincolanti e agli atti c.d. atipici dell'UE. Con riguardo alle due categorie individuate, si è scelto di focalizzare principalmente l'attenzione su alcune peculiari tipologie di decreti: nel primo caso i c.d. "decreti salva-infrazioni" nel secondo i c.d. "decreti anti-crisi". Questi provvedimenti mettono emblematicamente in luce, seppur con modalità differenti, una tendenza di fondo (legittimata da una forte

Osservatorio sulle fonti

“copertura europea” e da una necessità di celerità nell’attuazione degli atti comunitari), alla marginalizzazione del Parlamento, soprattutto nell’esercizio della funzione legislativa, e più in generale una profonda alterazione degli equilibri interni alla democrazia parlamentare, di cui il sistema delle fonti rappresenta una significativa espressione.

Il saggio di Elena Amalia Ferioli approfondisce come la decretazione d’urgenza, abbia inciso profondamente sul livello di governo regionale, sotto il profilo ordinamentale, competenziale e finanziario, determinando conseguenze consistenti sul piano dei rapporti tra le fonti, con particolare riferimento all’erosione della riserva di competenza della fonte statutaria regionale e degli “spazi” destinati alla legislazione regionale ed alla sua autonomia finanziaria. Si tratta in genere di decreti che incidono su molteplici settori, più o meno eterogenei tra loro, ma le cui previsioni sono accumulate dalla qualificazione di essere misure urgenti per fronteggiare la crisi economica e favorire lo sviluppo, secondo una tendenza già conosciuta, ma che l’emergenza macroeconomica ha senza dubbio acuito. Non infrequentemente, sulle disposizioni contenute nella decretazione d’urgenza dedicate alle regioni intervengono in successione più decreti-legge, anche a distanza di poco tempo l’uno dall’altro, determinando così una successione concatenata di norme, cosa che non agevola la stabilizzazione delle relazioni finanziarie tra i diversi livelli di governo. Nel periodo considerato si notano tuttavia sfumature differenti dell’indirizzo politico perseguito dai diversi Governi nelle relazioni con le autonomie territoriali che si riverberano sull’utilizzo della decretazione d’urgenza nella materia. In particolare, è soprattutto con il governo Monti che emerge con chiarezza la tendenza a considerare il livello di governo regionale (ma anche quello locale) esclusivamente alla luce delle preponderanti ragioni di risparmio e snellimento della spesa pubblica, quasi che le regioni e le autonomie locali siano essenzialmente un “problema” della politica fiscale e di bilancio. Sotto il profilo contenutistico, la decretazione della crisi di interesse regionale ha avuto un impatto consistente sulla fonte statutaria regionale con una normativa che ha passato indenne il controllo di costituzionalità (C. cost. sent. 17 luglio 2012, n. 198). La decretazione della crisi ha determinato anche una consistente riduzione degli “spazi” normativi destinati alle leggi delle regioni ordinarie ed alla relativa autonomia finanziaria. Per tali ragioni i decreti della crisi sono stati sovente impugnati dalle regioni innanzi alla Corte costituzionale, dando vita ad un contenzioso costituzionale in via principale consistente. In molti casi la giurisprudenza costituzionale sembra trascurare la questione dei limiti imposti alla competenza statale di coordinamento ai fini della sua legittimità, giustificando normative statali dettagliate ed analitiche, quando giudicate strumentali, coesenziali o complementari ai principi fondamentali posti dallo Stato. L’impressione è che la Corte tenda a censurare solo i casi più gravi ed eclatanti di stravolgimento dei rapporti tra le fonti e di compressione dell’autonomia legislativa regionale.

Osservatorio sulle fonti

Il contributo di Letizia Colangelo analizza l'impatto che, nel corso della XVI e della XVII legislatura, la decretazione di urgenza ha avuto nel riformare profili ordinamentali degli Enti locali. Per effetto della crisi si è realizzata una vera e propria inversione di tendenza rispetto al processo di espansione del modello di Stato pluralistico e autonomistico degli ultimi due decenni, con riforme di carattere centralista volte a realizzare risparmi di denaro pubblico. Numerosi i decreti legge esaminati e l'impatto che hanno prodotto in particolare sul T.U. delle autonomie locali, trasformandosi da misure volte a fronteggiare situazioni di necessità e urgenza, a strumenti con cui impostare politiche di medio e lungo periodo, con un impatto di natura ordinamentale.

In questa materia si è sviluppato un intenso dialogo tra Governo legislatore e giurisprudenza della Corte costituzionale, intervenuta più volte per verificare che, nelle riforme in atto, le esigenze di risparmio di spesa derivanti dalla crisi e di razionalizzazione e semplificazione del sistema delle autonomie locali fossero conformi al dettato costituzionale, in particolare sotto il profilo dell'utilizzo corretto e sistematico delle fonti del diritto, secondo quanto è dimostrato dal clamoroso episodio del riordino delle circoscrizioni provinciali operato con decreto legge.

Il contributo di Lucia Casale, si occupa della decretazione d'urgenza intervenuta specificamente per adottare misure di contenimento della spesa pubblica, esigenza politica direttamente connessa con lo stato di crisi economica. A questo fine viene condotta un'analisi puntuale dei principali decreti adottati per rivedere le misure ed i meccanismi di controllo della spesa, riformare le società a partecipazione pubblica, modificare le disposizioni in materia di contratti pubblici e di procedure di appalto, di prevenzione della corruzione, di beni pubblici e di pubblico impiego. Il quadro generale che emerge è quello di una pervasività della decretazione d'urgenza, rilevabile oltre che sul piano quantitativo, su quello della qualità e dell'importanza delle innovazioni apportate al sistema ben oltre la situazione emergenziale; in definitiva, in questo è stata la politica economica ad essere complessivamente definita mediante il ricorso a questa fonte.

Il saggio di Luca Gori che si sofferma sui rapporti problematici fra delega legislativa e decretazione d'urgenza, prende in esame gli "intrecci" fra le due fonti, ovvero sia le modifiche apportate dal decreto-legge o dalla relativa legge di conversione alle leggi delega per quanto concerne la modifica dei termini, degli oggetti o dei principi e criteri direttivi; inoltre, si esaminano i casi di attribuzione *ex novo* di una delega legislativa nell'ambito di una legge di conversione di un decreto-legge. Infine, si esaminano i peculiari casi – tipici del periodo della crisi – definiti di "sovrapposizione", nei quali cioè la decretazione d'urgenza interviene sul medesimo oggetto di una legge delega aperta, anticipandone i contenuti (e, quindi, rendendo inutile l'esercizio della delega) o rendendo estremamente difficoltoso, se non addirittura di fatto impossibile, l'esercizio.

Anche il contributo di Luisa Azzena si concentra sulle questioni relative all'utilizzazione della delega legislativa nel corso della legislatura XVI e XVII, nel

Osservatorio sulle fonti

contesto della crisi economica internazionale. Lo studio evidenzia come lo strumento abbia dimostrato la sua natura polifunzionale, assolvendo, nei diversi casi, a molteplici finalità. Oltre che per soddisfare obiettivi di riordino normativo e di semplificazione (terreno sul quale si è abbandonata la prospettiva generale in favore di deleghe per codificazioni settoriali), infatti, il ricorso alla delega legislativa ha riguardato sia operazioni volte a realizzare riforme organiche di ampi settori dell'ordinamento, quanto l'adozione di provvedimenti più tipicamente emergenziali. In generale, la delega è diventata uno strumento privilegiato per l'attuazione di parti ampie del programma di governo, con differenze significative riguardo ai diversi esecutivi che si sono succeduti nel periodo considerato. Emerge una riduzione del ruolo del Parlamento, non recuperato dalla formulazione di pareri da parte delle commissioni parlamentari, con una "torsione" della delega che, da strumento a disposizione del Parlamento si è trasformato in uno strumento a disposizione del Governo. La delega, quindi, viene vista come "cartina di tornasole" delle alterazioni dell'assetto politico-istituzionale che riguardano l'esercizio della funzione legislativa.

Il contributo di Giorgio Mocavini analizza l'uso dei poteri di delegificazione da parte del Governo italiano, spesso utilizzati in Italia allo scopo di rendere più snella la legislazione e di abolire leggi inutili. Dopo avere inquadrato il fenomeno in termini generali, lo studio approfondisce i profili problematici del fondamento del potere regolamentare da parte di decreti legge, oltre alla natura, le funzioni e l'efficacia dei poteri regolamentari così attribuiti. L'analisi della prassi, durante gli anni della crisi economica, soprattutto nel corso della XVI e XVII legislatura, rivela come i regolamenti di delegificazione siano stati considerati come strumenti strategici di semplificazione economica e normativa; ciononostante, in alcuni casi, i regolamenti di delegificazione hanno aggiunto complessità al sistema economico e normativo.

Lo studio di Andrea Cardone approfondisce i rapporti tra decreti-legge e ordinanze contingibili e urgenti del Governo, avendo particolare riguardo a come il tema è stato affrontato in sede costituente e all'evoluzione che il medesimo ha subito nella prassi sviluppata dall'Esecutivo nell'esperienza repubblicana; finanche quella più recente, successiva all'attribuzione del potere al Capo di Dipartimento della Protezione Civile (d.l. 59 del 2012). Alla luce di tale analisi, quindi, si ripercorrono i tentativi di inquadramento dogmatico del potere di ordinanza tra teorie della validità costituzionale e ricostruzioni del sistema delle fonti, cercando di isolare le "storture" della prassi, di contestualizzare il fenomeno nel quadro più ampio dell'evoluzione degli strumenti della normazione nel contesto della crisi e di sostenere le ragioni che militano per il riconoscimento della piena legittimità costituzionale del potere *extra ordinem* del Governo all'interno degli ordinamenti pluralistici contemporanei.

Il contributo di Marco Lunardelli ha come oggetto la semplificazione normativa realizzata mediante il ricorso alla decretazione d'urgenza. Dopo aver ripercorso le politiche di semplificazione fino al 2008 (perseguite con istituti quali la legge annuale,

Osservatorio sulle fonti

il “taglia-leggi”, l’abrogazione espressa), il lavoro si concentra sull’analisi di alcuni decreti legge recenti (d.l. n. 112/2008, d.l. n. 200/2008, d.l. n. 10/2016), sulle innovazioni da essi apportate e sulla esplicita abrogazione, da essi disposta, di atti legislativi individuate in un apposito allegato. In considerazione anche dell’orientamento della giurisprudenza costituzionale (C. cost. sent. 29 novembre 2010 n. 346), si evidenzia come, dovendo Parlamento e Governo devono fare i conti con la tendenza costante ad aumentare la quantità della normazione esistente, l’uso di decreti legge finalizzati alla riduzione dello stock normativo può risultare utile, a condizione che essi si inseriscano in un più ampio processo di semplificazione, caratterizzato da uno scopo unitario.

Il lavoro di Davide Fiumicelli e Rolando Tarchi ripercorre, in una prospettiva comparata, lo sviluppo della giurisprudenza della Corte costituzionale italiana e del Tribunal Constitucional spagnolo sui poteri normativi di rango primario del Governo, tanto per la decretazione di urgenza, quanto per la delega legislativa, trattandosi di ordinamenti caratterizzati da una disciplina assai simile di questi istituti e che si sono trovati, soprattutto nel periodo più recente a fronteggiare problemi analoghi di natura economico-finanziaria. Per questo, dopo aver ricostruito le linee di tendenza tradizionali della giurisprudenza delle due Corti, si focalizza l’attenzione sulle decisioni intervenute negli anni della “crisi”, dal 2008 fino alle più recenti sentenze del 2015, nelle quali a importanti dichiarazioni di incostituzionalità si sono alternati giudizi maggiormente “reverenti” nei confronti delle decisioni dell’Esecutivo.

L’analisi congiunta della giurisprudenza costituzionale in tema di decretazione d’urgenza e di delega legislativa assolve a due finalità principali, la prima delle quali va messa in relazione al reciproco confronto. Tale comparazione fa emergere come, sia in Italia che in Spagna, i Tribunali costituzionali abbiano tentato di esercitare un controllo più penetrante sui decreti-legge, cercando almeno di limitare gli abusi più manifesti ed evidenti; tentativi solo in parte riusciti: in Italia l’abbandono tardivo di un self restraint che era rimasto assoluto fino alla metà degli anni ’90 del secolo scorso non ha consentito di contenere un fenomeno che aveva ormai debordato dagli argini posti dalla disciplina costituzionale e che ha saputo rinnovarsi con nuove forme di elusione dei limiti fatti talora valere in ambito giurisprudenziale. In Spagna, deve essere riscontrata, nel periodo più recente, la mancata tenuta dei numerosi paletti che la giurisprudenza del Tribunal, avvalendosi della disciplina costituzionale più articolata, aveva elaborato e talora fatto valere nel corso degli ultimi tre decenni. Anche qui, la forza parametrica delle regole costituzionali è stata travolta dall’irrompere della crisi e della forza politica delle decisioni che il Governo ha direttamente adottato per fronteggiarla.

Sia la giurisprudenza costituzionale italiana che quella spagnola hanno invece costantemente mantenuto un atteggiamento più “lassista” nei riguardi della delega legislativa, considerata (erroneamente) come meno invasiva e dirompente degli equilibri indotti dalla comune forma di governo parlamentare. Tale atteggiamento “passivo” ha sicuramente contribuito all’incremento progressivo degli spazi occupati dalla normazione delegata, con un allontanamento dagli schemi costituzionali formali che

Osservatorio sulle fonti

ormai risulta estremamente difficile far valere. La trattazione congiunta dei filoni giurisprudenziali in tema di decretazione d'urgenza e di delega legislativa mira ad assolvere anche ad una seconda finalità: verificare se esiste, ed eventualmente in quale misura, una dottrina unitaria dei Tribunali costituzionali sui poteri normativi di rango primario del Governo in relazione alla potestà legislativa delle Camere. La conclusione sul punto appare tendenzialmente negativa; diversamente dall'impostazione delle Carte costituzionali che trattano il fenomeno in maniera unitaria (basti riflettere sul valore dell'articolo 77 comma 1 della Costituzione italiana), si registra una diversità di approccio ai due fenomeni normativi da parte della giurisprudenza costituzionale (tanto italiana quanto spagnola), che fa emergere in modo palese una loro "dissociazione".

Tra gli interventi degli esperti, quello di Valerio Di Porto sintetizza un'esperienza pluriennale acquisita nell'attività di coordinamento dell'Osservatorio legislativo e parlamentare della Camera dei deputati e riporta una serie di dati di particolare rilievo. Si segnala come negli ultimi mesi (coincidenti con il Governo Renzi e la presidenza Mattarella) il fenomeno della decretazione appaia leggermente recessivo, e di diversa qualità, risultando i provvedimenti molto più settoriali e molto meno intersettoriali e disomogenei, per una molteplicità di ragioni, tra le quali lo stemperarsi della crisi economica. Tra i fenomeni osservati, quello del bicameralismo alternato, del ruolo delle commissioni parlamentari, comprese quelle con competenze trasversali, delle questioni di fiducia poste dal Governo. Interessanti considerazioni sono svolte poi sulla morfologia ed il linguaggio dei decreti (che oscillano tra i poli opposti della minuziosità e della genericità), il ricorrente rinvio a successivi provvedimenti di attuazione sovente non adottati e le catene di decreti legge dedicati alle stesse vicende (come nel caso ILVA), sintomatico della crescente difficoltà di discostarsi da norme che svolgano una funzione puramente contingente.

L'intervento di Marcello Cecchetti, significativamente intitolato "*Appunti di viaggio da un ufficio legislativo del Governo*", esprime un punto di vista interno al potere esecutivo basato sull'esperienza. L'invito iniziale è quello a contestualizzare i problemi, considerando l'esplosione della complessità che connota le politiche pubbliche degli stati contemporanei, ciò che rende indispensabile l'apporto dei tecnici ai procedimenti di decisione. A fronte di questa esigenza ineliminabile, si segnala come i processi di normazione si rivelino ormai inadeguati, sia sotto il profilo strutturale, che dal punto di vista giuridico-formale, con particolare riguardo alla fase istruttoria e procedimentale. Si segnala quindi l'inadeguatezza del decreto legge quale strumento di attuazione dell'indirizzo politico del Governo, in quanto inidoneo a canalizzare tutti i profili della complessità e sottoposto a passaggi successivi che possono deformarlo, considerata anche l'inadeguatezza delle strutture parlamentari di supporto, che rendono gli stessi ministeri consulenti delle commissioni e delle stesse Assemblee. La proposta che dunque viene prospettata per superare le rilevate difficoltà consiste in una razionalizzazione dei procedimenti normativi, che, mediante vincoli giuridico-formali, riesca a valorizzare le fasi istruttorie, con un rafforzamento della meta-normazione.

Osservatorio sulle fonti

L'intervento di Stefano Murgia, evidenzia quelli che vengono definiti tre paradossi che, negli ultimi 40 anni, l'uso della decretazione d'urgenza da parte del governo ha progressivamente sviluppato al di là dei limiti della Costituzione: una cattiva applicazione dei decreti, prima della conversione; un elevato numero di norme introdotte dai decreti-legge; un tempo insufficiente per il Parlamento per esaminare altri progetti di legge ordinaria. La proposizione, sempre più frequente, da parte del governo della questione di fiducia per l'approvazione del disegno di legge di conversione altera il processo legislativo, caricando una responsabilità eccessiva sulle stesse commissioni. Numerosi decreti sono costituiti da un gran numero di disposizioni, che il Parlamento non è in grado di esaminare con sufficiente accuratezza. Per superare queste anomalie viene considerata positivamente l'introduzione da parte del disegno di legge di riforma della seconda parte della Costituzione italiana - che sarà sottoposto a referendum popolare il 4 dicembre 2016 - di una procedura legislativa preferenziale con voto a data certa, che potrà consentire l'attuazione del programma di governo senza necessariamente ricorrere alla decretazione.

Con riguardo alle relazioni di sintesi, Paolo Carnevale interviene a conclusione della sessione che ha riguardato i profili procedimentali del decreto legge e le relative prassi istituzionali. I profili trattati sono quello della fase endogovernativa dell'*iter* di approvazione dei decreti-legge, a proposito della quale, considerata la sistematica violazione delle regole procedimentali, si ribadisce l'importanza, spesso misconosciuta dalla stessa dottrina, delle norme sulla normazione, che assumono nell'ordinamento una posizione sovraordinata rispetto alle altre. Il secondo punto toccato riguarda la categoria dell'omogeneità normativa applicata al decreto-legge; categoria che presentando profili diversi, esige un'adeguata riflessione in termini ricostruttivi e di elaborazione del concetto. Infine, si tocca il punto dei plurimi controlli sulla decretazione d'urgenza da parte del Presidente della Repubblica, invitando a riflettere sulla validità di una prassi che ha trasformato il Capo dello Stato in una sorta di co-autore dell'atto e che porta a dubitare della sua conformità con il ruolo e la funzione del Presidente della Repubblica nella nostra forma di governo.

L'intervento di Giovanni di Cosimo si pone a conclusione della sessione concernente i contenuti della decretazione d'urgenza e dopo aver valutato il rapporto tra fonti governative e forma di governo, inquadrato nel contesto specifico determinato dalla crisi, si sofferma sui problemi comuni evidenziati dalle varie relazioni, quali la tendenza del governo ad abusare dei propri strumenti normativi, il perseguimento di obiettivi politici vasti e ambiziosi, l'uso promiscuo delle fonti governative, la limitazione dei poteri decentrati, l'incertezza normativa prodotta dai provvedimenti governativi, la compressione dei diritti che ne deriva e l'inefficacia di molte delle misure adottate. Tra i rimedi proposti emergono quelli di un più incisivo esercizio dei poteri di controllo da parte della Corte costituzionale per superare le zone d'ombra oggi esistenti, il ricorso a

Osservatorio sulle fonti

riforme costituzionali volte a limitare l'uso della decretazione, un recupero di credibilità dei partiti politici, oggi poco autorevoli.

La relazione di Ugo De Siervo, torna sul primato del Governo nella produzione legislativa, osservando come il decreto legge sia lo strumento che più di altri risente della contingenza politica ed istituzionale e come a partire dagli anni 2007-2008, ciò che colpisce dei decreti, ancor più del loro numero, sia la loro enorme consistenza contenutistica e la disciplina delle più diverse ed eterogenee materie. Un fenomeno che va visto parallelamente alle caratteristiche ed all'uso della delegazione legislativa, legata ad una prassi distortiva per la modesta specificità della definizione delle materie delegate e della usuale forte genericità dei principi e criteri direttivi. Le conseguenze sono evidenti: in primis un evidente parziale degrado della professionalità dei parlamentari; secondariamente l'enormità del sistema normativo e il disordine del sistema delle fonti primarie e secondarie. Si pone dell'assetto organizzativo del Governo e dei suoi apparati serventi, ovvero dei soggetti che elaborano ed adottano tanta parte degli atti con forza di legge, con un rafforzamento delle garanzie procedurali necessarie. Infine una serie di considerazioni riguardano il sistema dei controlli ed il ruolo esercitato sia dalla Corte costituzionale che dal Presidente della Repubblica.

4. Non è possibile, in questa sede, sviluppare delle valutazioni conclusive che possano dare conto della molteplicità dei temi trattati e delle riflessioni proposte.

Possiamo limitarci ad alcune sintetiche considerazioni, meritevoli di ben più ampio approfondimento.

Intanto, valutando l'impatto della crisi sull'esercizio dei poteri normativi da parte del Governo nel nostro Paese, ci pare di poter osservare come essa abbia contribuito ad acuire ed espandere una serie di patologie che già caratterizzano la nostra esperienza precedente. In una prima fase, dopo il 2008, il decreto legge si è imposto come fonte dominante ed è stato utilizzato per realizzare immediatamente il programma di governo, imperniato sulle misure da adottare per fronte alla situazione di crisi. In un secondo tempo, poi, l'uso della decretazione d'urgenza è stata affiancata da una parallela esplosione del ricorso alla delega, per conseguire finalità in parte fungibili, in parte ulteriori, secondo modalità concrete diverse per ciascuno dei governi che si è succeduto dal 2008 fino ad oggi. A questo si aggiunge la previsione di numerosi ed estesi conferimenti di poteri normativi secondari, tipici ed atipici ad organi del potere esecutivo, spesso non esercitati e tali da richiedere in più occasioni una successiva razionalizzazione.

Questa *executive dominance* nell'esercizio del potere normativo dipende da una serie di condizioni, la prima delle quali è costituita dalle previsioni costituzionali vigenti, che dotano il nostro Governo di poteri normativi primari (conferiti dal binomio decretazione d'urgenza e delega legislativa) che oggi non ha eguali in nessuna democrazia europea. In secondo luogo, questa ulteriore dilatazione che si è prodotta ha potuto beneficiare della prassi precedentemente esistente, che nonostante i tentativi giurisprudenziali di imporre limiti (almeno al decreto legge), ha da tempo portato a parlare di abusi costanti,

Osservatorio sulle fonti

reiterati e riproposti in forme nuove (si pensi al fenomeno recente del ritiro di decreti legge prima della scadenza, con una riproduzione delle norme in essi contenuti in nuovi decreti – ciò che è assimilabile ad una forma di reiterazione mascherata).

In particolare, il decreto legge oltre che una fonte pervasiva dell'ordinamento, ha dimostrato la sua natura proteiforme, assolvendo a molteplici finalità; una fonte la cui unica legittimazione è oggi riconoscibile nel solo elemento teleologico dell'attuazione del programma di Governo, che assurge a finalità urgente e necessaria. In questo modo si cerca di imporre un determinato indirizzo politico alle Camere, la cui volontà può manifestarsi solo mediante approvazione di emendamenti concordati con l'esecutivo in tempi estremamente rapidi e con una significativa mancanza di trasparenza; una volontà che può essere coartata dal ricorso sistematico e, talvolta plurimo, alla questione di fiducia. Il decreto legge in tal modo assume sempre più la veste di decisione politica, peraltro con limitate possibilità di condizionamento in punto di tecnica legislativa, alimentando la complessiva asistematicità ed il carattere frammentario e contraddittorio degli interventi operati.

Sul piano delle fonti si determinano due conseguenze; in primo luogo diventa difficile ritrovare il fondamento del potere governativo nell'art. 77 Cost., che risulta sistematicamente violato, potendo forse affermarsi che siamo ormai in presenza di una fonte sulla produzione *extra ordinem*, il cui fondamento si ritrova nella mera necessità di provvedere. In secondo luogo, l'impatto della decretazione e delle altre fonti governative sull'ordinamento acquista dimensioni tali da mettere in crisi il sistema delle fonti inteso come tale, ovvero come un insieme coordinato e coerente di regole, che dovrebbero rispondere al principio di non contraddizione.

Ovviamente si producono delle ricadute sulla forma di governo; per quanto concerne il rapporto parlamento-governo, conveniamo con la ricostruzione recentemente proposta da Mario Dogliani, che parla di preminenza-prepotenza del secondo sul primo (compresa la maggioranza parlamentare), con il governo che rimane titolare unico della funzione di indirizzo politico. Per quanto concerne le modalità di funzionamento del bicameralismo, la prassi di concentrare la discussione e l'approvazione dei decreti alla Camera che interviene per prima, lasciando alla seconda solo pochi giorni di tempo per la decisione (c.d. bicameralismo alternato), sembra vanificare l'essenza stessa del nostro bicameralismo. Infine, con riguardo al potere esecutivo, il procedimento endogovernativo di approvazione dei decreti che manifesta una forte riduzione della sfera di collegialità delle decisioni, è un sintomo evidente del rafforzamento del ruolo della Presidenza del Consiglio rispetto agli altri organi monocratici (con la sola eccezione del Ministro dell'economia e delle finanze) e dello stesso Consiglio dei ministri, formalmente l'organo ancora deputato ad esprimere l'indirizzo politico per parte dell'esecutivo.